

ab hac secunda opinione recedendum non putarem; habemus enim pro ea velut expressam, & certam testatoris voluntatem, qui dum relinquit uxori usufructum omnium bonorum, tam legatorum, quam non legatorum, ostendit aperte omnem usufructum comprehendere debere, ex voluntate autem procedere, aut cessare decisionem d. l. si alii, certum est, ex dictis supra, & dicendis infra.

8 Inde etiam, & obiter considerandum duxeram, minime in puncto juris procedere posse, nec in praxi observari debere aliam opinionem ejusdem Authoris dict. n. 38. versicul. Ex quibus, ubi dicit in hunc modum: Ego autem dicebam, quod imò isti legatarii debeant habere dimidiam usufructus, etiam stante uxore, & dato, quod voluntas testatoris ita esset, istud non habet observare, nisi diceret, deducto usufructu; textus est in dict. l. si alii; debuisset ergo testator hoc modo dicere; Lego prædia fratribus; deducto usufructu; isto modo mulier haberet usufructum omnium bonorum: sed quando legat prædia, etiam si diceret expressè, Volo quod uxor habeat usufructum istorum prædiorum, talis voluntas videtur erronea, & hoc non obstante, concurreret proprietarius cum usufructuario ad dimidiam. Vult itaque expressè Picus, Usufructuarium omnium bonorum tantum concurrere debere in usufructu cum legatario, vel legatariis, quibus specialiter prædia legantur, etsi testator expresserit, quod usufructuarius habeat usufructum eorum prædiorum, quia talis voluntas videtur erronea, nisi fundum aut prædium legaverit deducto usufructu: quod tamen nullo pacto sustineri potest ex dictis supra n. 4. Ubi cum Connanno adnotavimus, quod cum de contraria mente loquentis Bartolet, qui fundi nomine, ejus tantum proprietatem intellexit veritatem potius, quam verba sequemur, igitur in quaestione proposita, cum ex verbis sequentibus appareat manifestè, proprietatem tantum relinquere voluisse testatorem, nihil debet interesse, quod fundus, aut prædium simpliciter, non detracto usufructu, legatum fuerit: nam satis detrahitur verbis alterius legati, quibus eorum etiam prædiorum, quæ singulariter primo legata sunt, usufructus relinquitur. Denique, quia decisionem dictæ l. si alii, tam in particularibus, quam in universalibus relictis cessare, ubi ex verbis, vel ex conjecturis constare potest de voluntate testatoris in contrarium, ex communi firmavit ipse Picus in eodem §. Titia cum nuberet, n. 110. incipit: Secundò limitat, nisi constaret: & ut certum tradiderunt Paulus Parisius in conf. 97. n. 21. lib. 2. Joannes Cephalus, qui post Durandum, & alios de communi testatur, in conf. 321. n. 12. lib. 3. In de Parisius dicto conf. 97. sub n. 9. & in conf. 95. volum. 2. elegantissime observavit: Quod si usufructus omnium bonorum relinquatur alicui, ita quod debeat de omnibus fructibus quolibet anno recipere usque ad certam summam, talis usufructuarius de fructibus omnium legatariorum usque ad integram quantitatem percipere possit, non obstante dispositione d. l. si alii, ff. de usufructu legat. Idque, quia constat de verisimili mente testatoris, quod ita voluerit; quo casu limitatur ejus dispositio: & sequuntur Rolandus in conf. 8. ex n. 20. volum. 2. Grassus §. legatum, quæst. 36. in fin. versic. adverte ad unum. Et in terminis dict. l. si alii, tunc demum observandam esse proprietatem verborum, cum de voluntate testatoris non appareat; alias si de illa certo aliquo modo constare possit, voluntatem prævalere debere proprietati verborum, cum aliis probavimus supra, n. 4. & ex aliis resolvit Joannes Franciscus de Ponte in conf. 46. n. 8. eleganter Connanus relatus supra, dicto n. 4. qui cum judicio explicavit verba dictæ leg. si alii, Si eo proposito fecit, (de quo tamen non constat: ) quibus verbis deceptus fuit absque dubio Paulus de Montepico ubi supra, intelligens propositum testatoris etiam probatum & de quo constare posset, nihil ad rem facturum, cuius contrarium aliis in locis admisit: nam ibidem n. 92. expressè firmat, quod textus in d. l. si alii, non habeat locum, ubi testator simpliciter fundum, aut prædium alicui legaverit, alteri verò usufructum integrum,

sive usufructum sine diminutione: quia ex quo constat de voluntate testatoris volentem integrum usufructum legare, non potest communicatio induci, & potius attendi debet voluntas, quam errorum vis; & sequuntur Dilectus de arte testandi. tit. 6. Cautela 21. n. 2. Grassus §. legatum, quæst. 25. n. 3. tamen in hoc casu non fuit legatus fundus detracto usufructu, sed simpliciter, ut ipse dicit, nec debet magis operari voluntas testatoris in uno, quam in altero casu.

Tertio loco constituendum est, dubium esse, utrum 13 dispositio d. l. si alii, procedat quando amb legatarii contenderent ad legatum usufructus concurrere, nec proprietates legata fuisset. hoc est, cum usufructus omnium bonorum uni relictus fuerit, alteri verò usufructus unius fundi tantum. In qua quaestione, usufructuarius omnium bonorum non concurrere in usufructu cum legatario, cui particulariter alicujus fundi usufructus relictus est, post alios plures, Bartoli opinionem sequuntur, magis probantur Paulus de Montepico in dict. §. Titia cum nuberet, quæst. 22. n. 106. versicul. nec obstat fundamentum in contrarium adductum. Ruinus in conf. 190. n. 10. vol. 2. Decius in conf. 590. nu. 8. Parisius in conf. 97. n. 15. vol. 2. Rolandus in conf. 8. n. 37. in princ. vol. 2. Borgninus Cavalcanus de usufructu mulieris relicto, n. 45. in fine, versicul. posset tamen salvari illorum opinio, fol. 215. & n. 221. versicul. nisi utriusque, fol. 428. Franciscus Beccius in conf. 98. n. 10. lib. 1. & novissime Angelus Matheacus de legatis, & fideicommissis, lib. 2. cap. 18. n. 8. per totum, ubi novè distinguit in hoc dubio; tandem dicit verioribus sibi videri sententiam Bartolet, quod dict. l. si alii, non vendet sibi locum in hoc casu. Ratio fundamentalis est, quia generi per speciem tunc derogatur, quando genus, & species cadunt super eodem jure, secus tamen si super diverso jure cadant, l. quæstum, §. fin. ff. de fundo instructo, cum aliis adductis in terminis, per Rolandum dict. conf. 8. nu. 37. Mantuicam lib. 9. dict. tit. 6. n. 23. Menoch. lib. 4. dict. præsumptione 140. n. 36. Petrus Surdum in conf. 56. n. 1. & n. 35. & 36. lib. 1. unde si testator legat uni fundum, vel 15 rem aliam particularem, & alteri relinquit omnia bona sua, vel in omnibus bonis suis alium hæredem instituit, legatum generis, nempe omnium bonorum, non derogat speciali rei, ut fundi, sed potius est converso, legatum speciale derogat legato generis, & sic res specialiter legato pleno jure, legatario debetur. Alexander in conf. 25. in princ. volum. 1. Rolandus dict. conf. 8. n. 35. Menochius dict. præsumptione 140. num. 36. Igitur cum in casu prædicto, genus, & species concurrant super eodem jure, generi per speciem derogatur, & usufructuarius particularis integrum usufructum consequitur: Aliter, si uni relicta sit proprietas, vel fundus simpliciter; alteri verò usufructus omnium bonorum relinquatur, tunc concurrunt simul ambo in usufructu: quia cum genus & species concurrant super diverso jure, 16 generi per speciem non derogatur: & procedunt superiora etiam, quando instituto hærede universaliter in testamento, & nullo dato usufructuario omnium bonorum, usufructus alicujus prædii, vel prædiorum relictus fuerit, nam adhuc hæres non concurrat in usufructu illorum, ut est textus in §. 1. Institutionum, de usufructu, per quem id expressè probari dicit Ruinus in conf. 190. nu. 11. lib. 2. & cum Pico, Hieron. Gabr. & aliis, ut indubitatum tradit Francisc. Beccius d. conf. 98. nu. 12. in princ. lib. 1.

Quarto loco constituendum est, dubium esse, utrum 17 hæres institutus concurrat in usufructu, cum usufructuarius omnium bonorum, & ita faciant partes per concursum? Et Baldus in l. ultima, n. 9. C. de indicta viduitate tollenda, in favorem hæredis respondet, scribitque legatarium pro parte tantum dimidia usufructum consequi, quia hæres debet habere aliam dimidiam partem per concursum; & sequitur Ruinus in conf. 35. in fine, volum. 2. qui fundantur ex textu in dict. l. si alii, ff. de usufructu legat. sed Castrensis in conf. 218. n. 2. vol. 1. contra

contra resolvit, & ad text. in dicta l. si alii, respondet magistratraliter, eum loqui, quado testator legavit uni fundum & alteri ejusdem fundi usufructum; tunc enim ambo concurrunt in usufructu, quia fundi appellatio consistit ex proprietate, & usufructu, ita quod altero deficiente, non diceretur fundus, sed nuda proprietas, vel nudus usus, l. qui usufructum, ff. de verborum obligationibus. Ideò cum legat uni fundum, intelligitur voluisse eum habere etiam fundum, non nudam proprietatem; sed cum unum instituit hæredem universaliter, & alteri legat usufructum omnium bonorum, non constat, eum voluisse; hæredem institutum ex usufructu aliquid consequi, cum hæreditas consistere possit in jure abstracto à proprietate, & usufructu, & institutio ipsa verificatur sine usufructu; nam hæreditas dici potest sine aliquo corpore, l. hæreditas, ff. de petitione hæreditatis: & sic non concurrunt in usufructu, ut contra Baldum magis communiter probantur permulti, quos retulerunt sic defendentes Paulus de Montepico in d. §. Titia cum nuberet, num. 30. & num. 82. Hieronym. Gabriel in conf. 102. n. 3. lib. 1. Parisius conf. 94. n. 33. & 34. volum. 2. Alciatus in conf. 75. n. 15. lib. 4. Guiliel. Benedic. in cap. Raimuntius, de testamentis, verb. cætera bona, num. 23. versic. nec est verum. Mantica de conjecturis ultimarum voluntatum, lib. 9. tit. 6. n. 17. per totum. Menoch. lib. 4. dict. præsumptione 140. n. 28. Franciscus Beccius in conf. 98. versicul. fin. lib. 1. Sarmientus in dict. §. Titia cum nuberet, num. 6. in princ. fol. mibi 127. Simon de Præcis de interpretatione ultimarum voluntatum, lib. 4. interpretatione 1. num. 13. fol. mibi, 283. Hippolyt. Riminaldus in conf. 633. num. 20. lib. 6.

Quæ communis resolutio declaratur, & limitatur pri- 18 mo, ut non procedat, quando quis hæres institutus fuerit in omnibus bonis testatoris, pleno jure; & alius relictus fuerit usufructuarius omnium bonorum; tunc enim virtute illorum verborum, Pleno jure, aut aliorum similitum, hæres intelligitur institutus non solum in proprietate, sed etiam in usufructu; & sic hæres ipse concurrat cum usufructuario in usufructu. Ita in terminis respondet Alexander in conf. 56. n. 2. versic. unde cum in testamento, lib. 3. & sequuntur multi relati per Mantuicam, qui ipse optime fundat dicto tit. 6. n. 19. per totum, & sequitur Menochius dicta præsumptione 140. num. 29. qui n. 30. aliis modis declarat: tenent etiam eandem partem Borgninus Cavalcanus de usufructu mulieris relicto, num. 63. fol. mibi, 227. & n. 68. fol. 233. & in indice suarum decisionum, fol. mibi, 1265. Franciscus Beccius dict. conf. 98. n. 11. lib. 1. Petrus de Peralta in l. 3. §. qui fideicommissam, ff. de hæredibus instituendis, n. 11. fol. mibi, 136. ubi eleganter declarat dictum consilium Alexandri, infertque novè ad quaestionem quandam meliorationis, de qua ibi videri poterit.

19 Secundò limitatur, nisi quis fuerit hæres institutus in omnibus bonis mobilibus, & immobilibus, juribus & actionibus, præsentibus, & futuris, quia tunc concurrat in usufructu cum eo, qui legatus est usufructus omnium bonorum, ut consultus respondit Ruinus in consil. 40. num. 6. volum. 2. & in conf. 165. n. 9. volum. 3. sed impugnat ipsum Mantica, videndus omnino de conjecturis ultimarum voluntatum, lib. 9. tit. 6. num. 20. & verè, ut ad vertit ipse Mantica, secura non videtur prædicta resolutio rationibus ibidem adductis, ubi etiam refert Riminaldi senioris sententiam in conf. 411. num. 1. & seqq. Quod si quis fuerit hæres institutus in omnibus bonis concurrat in usufructu cum eo, qui simpliciter fuit institutus in usufructu: & dicit se non invenire istum casum in terminis, sed militare rationem dictæ l. si alii, ff. de usufructu legat. & contraria dissolvit: idem etiam defendit Hippolytus Riminaldus in conf. 633. lib. 6. ubi à num. 20. usque ad num. 48. asserit in prædicto casu, inter hæredem institutum in omnibus bonis, & legatarium usufructus omnium bonorum dividi debere usufructum quia militat eadem ratio dict. l. si alii.

Verùm de hac sententia valde dubito, nec auferem

eam firmare; considero enim rationem dictæ l. si alii, non militare in hoc casu, imò diversam esse, ut contra Baldum superius constitutum. Enim verò etiam in hoc casu institutio ipsa verificatur sine usufructu, nec ex aliquo constat, quod voluerit testator, hæredem institutum participare de usufructu; nec potest ex eo, quod testator instituit hæredem in omnibus bonis, certa aliqua conjectura quoad usufructum deduci: aliud enim est, voluisse testatorem hæredem instituire in omnibus bonis, idque expressisse; aliud verò est, probabiliter, non de mente aut voluntate ipsius testatoris, qui nullo modo id expressit, extendere institutionem ipsam ad usufructum eorum bonorum, qui singulariter, aut specialiter alteri relictus est. Nam, ut dixi supra, sine usufructu etiam verificatur ipsa institutio, nec ex proprietate sermonis id contingere potest, prout contingere in dicta l. si alii, ff. de usufructu legat. repetitum est supra. Nec erit multum difficile, respondere duobus fundamentis quæ pro sua opinione expendit principaliter Riminaldus præcitato conf. 633. n. 20. cum seqq. Et in primis, fateor libenter verum esse, quòd ubi constat ex conjecturis, quòd testator voluerit, hæredem participare de usufructu, debeat ipse hæres cum usufructuario concurrere ad usufructum: negandum tamen est, id constare posse ex eo dumtaxat, quòd hæres institutus sit in omnibus bonis, cum imò potius contrarium constet ex hoc, quòd alius relictus est usufructuarius omnium bonorum, nec verbum, omnibus, est tantæ potentia, ut circa hoc possit aliquid innovare, vel naturam & effectum legati alterare; quamvis enim per illud censentur generaliter omnia bona testatoris relicta, ut peti possint, utque hæredi debeantur; non tamen ut ipse hæres possit, aut debeat in usufructu concurrere, qui specialiter alteri legatus est: & pro hac parte expendi potest Menochius lib. 4. dict. præsumptione 140. num. 29. qui, quamvis quaestionem superiorem non moveat in terminis, visus est præfatam resolutionem probare, dum post alios plures ibidem relatos requirit, ad hoc quòd hæres, & usufructuarius concurrant in usufructu, quòd hæres institutus sit in omnibus bonis pleno jure, quasi sentiens aperte aliud esse dicendum, ubi hæres institutus sit in omnibus bonis, non adjectis verbis illis, pleno jure. Et 22 confirmatur etiam ex his, quæ in terminis scripsit Hieronym. Gabriel in conf. 102. n. 4. lib. 1. ubi eleganter probat, & Picum, & alios impugnat. Quòd si quis fuerit in testamento hæres universaliter institutus, & in codicillis alteri relictus sit usufructus omnium bonorum, non debet hæres ipse hoc casu concurrere cum usufructuario in usufructu, nec fieri debet differentia, utrum testamento, vel codicillis usufructus relinquatur, cum codicilli sint pars testamenti: & sequitur Mantica de conjecturis ultim. volunt. lib. 9. tit. 6. num. 18. & amplecti videtur Sarmientus in l. Titia cum testamento, §. Titia cum nuberet, num. 6. de legatis 2. ubi dicit, quòd inter testamentum, & codicillos non videtur dari prioritas, vel posterioritas, cum unò momento confirmentur, scilicet morte defuncti. Ex quo diluitur alterum fundamentum ejusdem Riminaldi; & quamvis in hoc ultimo casu ex Pico, & aliis contra defendat Menochius dicta præsumptione 140. nu. 31. ubi scribit hæredem concurrere cum ipso usufructuario in usufructu, verior tamen videtur Hieronymi Gabrielis resolutio: Nec urget ratio ejusdem Menochii quòd testator instituendo hæredem in testamento, nullo dato usufructuario, videtur hæredem ipsum pleno jure instituire; deinde legando usufructum alteri, significavit, quòd ipse usufructuarius haberet usufructum ipsum unà cum ipso hærede: Quia responderetur, verum esse, testatorem videri hæredem instituisse pleno jure, cum alteri in testamento usufructum non relinquit; non tamen certum esse, quòd deinde legando in codicillis usufructum alteri, significare voluerit, quòd ipse usufructuarius habeat usufructum ipsum unà cum hærede, imò potius, quòd habeat illum integrum, prout verba significat, nec



hæres cum id concurrat. Quod maxime procedit ex ratione adducta per Sarmientum ubi supra, atque evidentiis colligi potest ex solutione, quâ ipse Menochius præstat ad argumentum Hieronymi Gabrielis, & Francisci Mantice, quorû opinionem ego sustineo; dicit enim, verius esse, in prædicto casu magnam esse differentiam inter testamentum & codicillos: nam testator legando in codicillis usufructum alteri, videtur mutasse voluntatem, atque ita revocasse usufructum, qui hæredi videbatur relictus in ipso testamento sub generali institutione: postmodum verò num. 32. constituit non ita facile præsumi mutationem voluntatis incontinenti, sicut ex intervallo, hoc est, in codicillis. Enim verò, si verum amamus, solutio ista evidens præstat argumentum adversus ipsum Menochium; quamvis enim, ut supra diximus, hæres ipse videatur institutus pleno jure, nullo usufructu alteri relicto: ex quo tamen testator postmodum in codicillis usufructum alteri legavit, videtur mutasse voluntatem quoad ipsum usufructum, qui in testamento hæredi sub generali institutione relictus videbatur, illumque usufructuario sic reliquisse, ut nullo modo cum ipso possit hæres concurrere, ut rectius firmiter præfati Authores, extendentes etiam ad istum casum communem sententiam, quam contra Baldum supra probavimus; & merito quidem, cum prædictum verbum in omnibus, sæpe apponi solet ex stylo tabelionum potius, quam ex mandato, aut voluntate testatoris, nec debeat mutare substantiam non necessaria verborum multiplicatio. l. pediculis, §. Labeo, ff. de auro & argento legato, cum aliis vulgaris: quo modo argumentabatur Mantica contra Ruinum, dict. tit. 6. num. 20. in fortioribus terminis, quando quis institutus fuerit hæres in omnibus bonis mobilibus, & immobilibus, & iuribus, & actionibus præsentibus, & futuris.

24 Quinto loco constituendum est, dubium esse: Unum superiorem procedant, si ponamus, quod testator alicui simpliciter fundum legavit, alteri verò usufructum omnium bonorum reliquit, dixitque, legatarium illum usufructus omnium bonorum consequi debere totum, & integrum usufructum. Quam questionem intactam relinquunt Rolandus, Mantica, Menochius, Prætitis, & alii relati supra, sed Paulus Parisius in consil. 94. num. 45. & in consil. 97. num. 12. vol. 2. expressè affirmat, usufructuarium omnium bonorum in prædicto casu, percipere debere usufructum etiam ex fundo, sive prædio specialiter alteri legato, ita quod legatarius nudam tantum proprietatem consequatur, nec procedere possit decisio textus in dict. l. si alii, ff. de usufructu legati, & communem resolutionem testantur Borgninus Cavaleanus de usufructu mulieri relicto, num. 62. fol. 226. Michaël Grassus receptorum sententiarum, §. legatum, quest. 25. num. 4. qui ait, quod ita dicit Glossa in eadem l. si alii, quam sequuntur Bartolus, & omnes, cum revera Glossa, & Bartolus, nihil dixerint: fecus ergo erit, si verba illa, totum & integrum usufructum, aut alia similia adjecta non fuerint; ut putat, si testator usufructum omnium & quorumcumque bonorum suorum alicui legaverit: tunc enim videri potest legasse etiam usufructum earum rerum, quas aliis simpliciter, & specialiter legavit. Quod si natura, & potentia verborum illorum, omnium & quorumcumque, inspiciatur, facile sibi quisque persuadere poterit, id verum esse; verbum enim illud, & quorumcumque bonorum, universale est, & virtute ejus omnia comprehenduntur; & sic, usufructus etiam eorum, quæ aliis particulariter sunt legata: quod multis testimoniis ad propositum dicti verbi comprobantur Tiraquellus de retractu Lignagier, §. 1. glossa 7. n. 20. & seqq. Decius in consil. 113. num. 4. Gratus in consil. 118. vol. 2. Cephalus in consil. 58. n. 12. lib. 1. & in consil. 258. lib. 2. & in consil. 451. n. 55. lib. 4. & in consil. 704. n. 4. lib. 5. Menochius in consil. 600. n. 6. lib. 6. Burfatus in consil. 22. ex n. 3. cum seqq. vol. 1. Et verbum quodcumque, vel quibuscumque, universale est, & geminatum, & comprehendit, ac includit omnia, etiam

ea quæ aliis non includerentur, & etiam si talia sint improprissima, Glossa in l. 1. verbo, quibuscumque, ff. de iudiciis Decius in consil. 599. num. 2. & seqq. Gozadinus in consil. 6. n. 42. & seqq. Curtius junior in consil. 48. n. 3. lib. 1. Cephalus in consil. 453. n. 187. & 188. & in consil. 617. num. 2. & 3. lib. 4. Burfatus in consil. 224. n. 3. & 4. lib. 2. Joannes Vincentius Honded. in consil. 49. n. 11. & 12. & in consil. 92. n. 12. & 13. lib. 1. Jacobus Mandellus de Alba in consil. 322. num. 32. Antonius Galeatius Maluassia in consil. 27. num. 2. volum. 1. qui optime limitat, & declarat n. 10. 15. 17. 20. & 21. Joannes Franciscus de Ponte in consil. 2. num. 149. Et ex sua amplitudine nihil excludit dictum verbum, ex textu in cap. solitas, in fine, de majoritate & obedientia. Abbas ibi, num. 7. & alii adducti per Burfatum in consil. 6. n. 3. lib. 1. qui consil. 137. n. 27. lib. 2. ex multis aliis, scribit, id procedere etiam in hominis dispositione quantumvis stricta, ut nullam de habilitate recipiat restrictionem: quod tenent etiam Romanus in consil. 31. n. 2. Paulus Parisius in consil. 23. n. 170. vol. 1. Joannes Franciscus de Ponte in consil. 2. nu. 169. Igitur debetur usufructuario prædicto omnium bonorum usufructus, etiam eorum, quæ specialiter aliis sunt legata, ac si specificè, & nominatim fuisset relictus: tantum enim operatur dictio generalis, quantum operari possent singulæ rerum enumerationes, ut ex Glossa in l. omnes, §. 1. in verbo, enumerata, C. de præscriptione 30. vel 40. annorum, alios referens tradit Burfatus in consil. 364. nu. 14. lib. 4. Jacobus Mandellus de Alba in consil. 557. n. 19. at prædicta verba esse universalialia, & generalia omnes admittunt, quos supra in unum congestimus, qui & geminata esse pariter dicunt, & notant DD. in Aurbent. quibuscumque, C. de sacrosancti. Eccles. Baldus in l. 1. quaest. 34. ff. de rerum divisione, Decius in consil. 113. num. 4. & in specie de dictione quibuscumque, sic observat Cephalus dict. consil. 451. numer. 187. lib. 4. & sic magis enixam testatoris voluntatem demonstrant, ex l. balista, & notatis per Doctores ibi, ff. ad Trebellianum, late per Felinum in cap. si cautio, col. 11. & seqq. de fide instrumentorum, Mieres de majoratu, part. 1. quaest. 22. ex num. 13. cum seqq. Menochium in consil. 40. num. 4. lib. 1. Antonium Galeatium Maluassiam in consil. 52. num. 31. vol. 1. Burfatum in consil. 13. num. 36. lib. 1. qui consil. 225. num. 5. lib. 2. ex aliis advertit, verba universalialia geminata, omnes casus & omnes species comprehendere ex voluntate disponentis, ex qua cessare, aut procedere debere decisionem textus in dict. l. si alii, sæpe diximus. Ex his, & ultra omnes in hac materia Scribentes, considerabam, dubiam reddi opinionem Pauli de Montepico in dict. §. Titia cum nuberet, quest. 25. num. 113. ubi contrarium tenet, & usufructuario omnium bonorum denegat usufructum in rebus specialiter legatis, non obstant quod omnium, & quorumcumque bonorum relictus sit usufructus: quod ex dictis adhuc redditur satis dubium.

Sexto loco constituendum est, quod cum testator legat simpliciter fundum alicui, deinde relinquit alteri usufructum omnium bonorum, quo casu inter prædictos est conjunctio quædam re tacite proveniens ex interpretatione legis; ita ut usufructuarium omnium bonorum concurrat in usufructu dicti fundi, cum legatario ejusdem & dicantur duo re conjuncti, ut latius probat Menoch. referendus statim. Tunc, inquam, decedente legatario prædicti fundi, ille usufructus accrescit usufructuario omnium bonorum, non autem hæredi acquiritur, secundum Menoch. lib. 4. præsumptione 159. num. 6. ubi & eodem lib. præsumpt. 140. num. 37. idem probat, cum usufructus certæ rei uni legatur, & alteri usufructus omnium bonorum, ut mortuo usufructuario certæ rei, usufructus ille pertinere debeat ad usufructuarium omnium bonorum, & non ad hæredem: quod ex aliis etiam sic resolvunt Borgninus Cavaleanus de usufructu mulieri relicto, n. 64. f. mibi, 229. & in indice suarum decisionum, verb. usufructus finitur morte, in princ. fol. mibi, 1265. Tiberius Decian. in consil. 51. vol. 1. Mantice de conse-

de consuet. ultim. volunt. lib. 9. tit. 5. num. 17. fol. 397. Ex quibus non differt in proposita specie, quod usufructuarii sint universales, sive unus universalis, & alter particularis unius rei, sive ambo particulares, ut latius comprobatur Cavaleanus in locis relatis supra.

35 Septimo loco constituendum est, quod si fundus duobus conjunctim legatus sit, & tertio usufructus ejusdem fundi, quia fundi appellatione plena proprietas significatur, l. si alii, ff. de usufructu legato, & sæpe diximus, usufructus ille communicari debet inter illos duos, quibus conjunctim fundus legatus est; & certius, cui legatus fuit usufructus ejusdem fundi separatim, alteram partem habebit, ita scilicet, ut non singuli ferant viriles partes, id est trientes, sed duo semissem usufructus, tertius alterum semissem, ita statutum est in l. Sempronius Atalus, 36. §. si fundus, ff. de usufructu legato. Cujus legis vera ratio ex dictis colligitur: item etiam, quia ut eleganter advertit Cujacius recitationum solemnium ad libros Digestorum, in dict. §. si fundus, illi duo, qui sunt conjuncti re, & verbis, pro uno reputantur, l. planè, 34. §. primo ff. de legatis primo, l. unica, §. hoc itaque, C. de caducis tollendis. Et ita jus accrescendi inter eos tantum conjunctim versatur, & non concurrente uno, alter totum semissem habiturus est, concurrente verò utroque, semissem inter se partientur: & denique inter illos duos propter conjunctionem duplicem versatur jus accrescendi, non inter illos, & tertium: & eadem ratione fundatum est, quod Africanus scripsit in l. si proprietas, 9. ff. de usufructu accrescendo, ubi, & in dicto §. si fundus, ostenditur aperte, eandem rationem servari, si duobus conjunctim legatus sit usufructus fundi, & separatim tertio fundus, quia usufructus communicabitur inter illos duos & tertium, ita ut conjunctim unus tantum personæ potestate fungatur, & semissem dumtaxat ferant, & inter eos tantum versetur jus accrescendi, quia in eundem semissem vocantur, ut latius, atque eruditè explicat Cujacius ubi supra, ubi in fine advertit, diversam esse speciem l. si tibi, ff. de usufructu accrescendo, quia ibi tribus conjunctim legatus fuit usufructus, & ideo concurrentem habent facultatem trientes, & inter eos omnes versatur jus accrescendi. Rationem etiam prædictorum rectè videtur assequutus Franciscus Connanus commentariorum juris civilis, lib. 4. cap. 3. n. 11. versiculo, eadem ratione, folio mibi, 236.

36 Octavo tandem, & ultimo loco constituendum est, quod si Titio fundus Seianus, & ejusdem fundi usufructus conjunctivo modo legatus fuerit; erit in potestate ejus fundum, an usufructum vindicare velit: & si fundum elegerit, necessario plenam proprietatem habebit, licet usufructum à se repulerit; si verò usufructum habere maluerit, & proprietatem fundi repulerit, solum usufructum habebit, l. si Titio, 10. ff. de usufructu legato, quam mirabiliter explicat Cujacius ibidem, dicens, quod ne inutilis, & inanis sit adjectio legati usufructus, quam testator sanæ mentis fecit, quamvis conjunctivo modo legaverit fundum, & ejusdem fundi usufructum; melius erit rem sic accipere, ac si disjunctivo modo legasset fundum, vel ejusdem fundi usufructum, ut & aliàs sæpe in testamentis, & in stipulationibus oratio conjuncta pro disjuncta accipitur voluntatis defunctorum utcumque expediendæ causâ, l. 29. & 53. de verborum significatione, l. penultim. C. eodem inul. & hanc interpretationem videtur præsentis Bartolus in sumario ejusdem l. quatenus sumit illum textum, conjunctio posita inter incompatibilia, resolvitur in disjunctivam, & latius declarat in l. 1. ferè per totam, ff. de just. & jur. Hoc est, quod legatarius ex tali genere legati, non potest fundum, id est, plenam proprietatem, & usufructum, id est, servitutem usufructus vendicare, quia nemini suus fundus servire potest; frustra etiam, vel potius ridiculè vindicaret usufructum, quasi partem fundi, quia jam plenum fundum habet jure legati; fundi enim nomine, ut sæpissimè diximus, plena proprietas continetur, conjunctio itaque in disjunctam

resolvi debet omnino. Quod si disjunctivo modo ita legasset testator Titio fundum, aut ejusdem fundi usufructum; in arbitrio erit Titii, vel usufructum solum, id est servitutem vendicare, vel vindicare fundum, id est plenam proprietatem: quod optime, & latius explicat Cujacius ibidem, circa fin. & de his hæc tenentur sufficiat.

CAPUT XLVIII.

Jus accrescendi, vel non decrescendi, an, & quando locum habeat in legato usufructus? ubi de triplici conjunctione, re & verbis simul; re tantum; & verbis tantum tractatur. Lex mulieri, & Titio, 73. ff. de condit. & demonstrat. l. 1. §. 1. penultim. ff. de usufructu accrescendo; cum aliis ejusdem tit. l. & proculo, 20. ff. de legat. 2. & verè, & dilucidè explicantur, nonnulla noviter adnotantur per Authorem, & diligenti, distinctaque manu materia hæc declaratur.

SUMMARIUM.

- 1 Jus accrescendi, vel non decrescendi, an, & quando locum habeat in legatis, fideicommissis, & hæreditatibus? remissive.
- 2 Jus accrescendi, utrum in contractibus locum habeat remissive.
- 3 Juri accrescendi locus non est in legato usufructus, quoties legatarii omnimodò separati sunt, hoc est, nec verbis, nec simul re & verbis conjuncti.
- 4 Quod in omni legato, etiam proprietatis plena pariter observatur, & inter legatarios omnimodò disjunctos non habet locum jus accrescendi, nec decrescendi, sed portio deficiens manet penes hæredem.
- 5 Proponitur difficultas l. mulieri & Titio, 73. ff. de conditionibus, & demonstrationibus.
- 6 Et pluribus modis explicatur ille textus remissive.
- 7 Juri accrescendi locus esse in specie d. l. mulieri, & Titio, si Titius moriatur aut capite minuatur, contra glossam, & alios: & vide nu. seqq.
- 8 Jus accrescendi locum habet, etiam quando legatarius admittitur ad suam partem de jure speciali, & nu. seqq.
- 9 Dictionis, Quandiu, natura.
- 10 Jus accrescendi quare non fuerit concessum mulieri in d. l. mulieri, & Titio, ab initio, cum Titius conditione defectus fuit; item, quare debuerit mulier ipsa expectare mortem Titii, vel status ejusdem mutationem?
- 11 Repudiatio Titii quare non prosit mulieri in d. l. mulieri & Titio?
- 12 Legatum conditionale pendente conditione, repudiari non potest.
- 13 Juri accrescendi, vel non decrescendi, an, & qualiter locus sit in legato usufructus, ante, & post questam portionem, cum legatarii re, & verbis simul conjuncti sum?
- 14 Jus accrescendi utrum habeat locum in legato usufructus, quando legatarii sum re tantum conjuncti? & nu. seqq.
- 15 Jus accrescendi, vel non decrescendi in quibus differant inter se? remissive.
- 16 Juri accrescendi an sit locus in legato usufructus, quando legatarii sum conjuncti verbis tantum? & nu. sequent. ubi in primis refertur communis Doctorum sententia.
- 17 Et fundamentis illius, atque Menochii considerationibus nonnullis noviter respondeatur per Authorem, & nu. sequent.
- 18 Conjunctionis verbalis an sit major vis, & effectus, quam realis, remissive.